



Journal homepage:
www.arvore.org.br/seer

O ARTIGO 273, § 6º, DO C.P.C. COMO TÉCNICA DE JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO

RESUMO

O presente estudo consiste em compreender a disciplina legal estabelecida no § 6º do artigo 273 do Código de Processo Civil como verdadeira hipótese de julgamento antecipado parcial do mérito, e, para tanto, partimos da construção doutrinária de Luiz Guilherme Marinoni ao retratar a necessidade de distribuição eqüitativa do ônus do processo, a fim de não prejudicar o autor que tem razão, e beneficiar o réu que não a tem, tomando por base as técnicas da não-contestação e do reconhecimento jurídico parcial do pedido. O único requisito – incontrovérsia – revela a evidência do direito e a cognição exauriente exercida pelo magistrado, diferenciando-a das hipóteses de tutela antecipada fundadas no supracitado artigo conjugado com os respectivos incisos I ou II. O princípio da economia e celeridade processual, advindo expressamente com a Emenda Constitucional nº 45/2004, também assegura o entendimento. E, considerando que a Constituição Federal representa o fundamento de validade das demais normas jurídicas, como bem enfatizado na pirâmide proposta por Hans Kelsen, a violação dos princípios, especialmente os constitucionais, além de representar ofensa a todo o sistema jurídico normativo, contraria os anseios da sociedade e da notável doutrina processual moderna. Desse modo, não subsiste o dogma da unidade de julgamento que engessa a prestação judicial efetiva e em tempo razoável, cedendo lugar à técnica de julgamento ora defendida.

PALAVRAS-CHAVE: Julgamento; Parcial; Incontroverso; Celeridade.

THE ARTICLE 273, § 6TH, OF C.P.C. AS TECHNIQUE OF PARTIAL ANTICIPATED JUDGMENT OF THE MERIT

ABSTRACT

The present study consists in comprehend the legal discipline established in the § 6th of the article 273 of the Code of Prosecute Civilian as true hypothesis of partial anticipated judgment of the merit, and, for so much, leave of the doctrinaire construction of Luiz Guilherme Marinoni when portraying the need to process onus equal distribution, in order to do not jeopardize the author who is right, and to benefit the defendant other than has her, taking for base the techniques of the not-contestation and of the partial juridical recognition of the request. The only requisite - uncontroversial – reveals the right evidence and the cognition exhausted exercised by the magistrate, differentiating her from the hypotheses of anticipated guardianship founded in the aforesaid article conjugated with the respective interruptions I or II. The economy principle and process celerity, happened expressly with the Constitutional Amendment nº 45/2004, also assures the understanding. And, considering that the Federal Constitution represents the validity foundation of the too much juridical rules, as well emphasized in the proposed pyramid for Hans Kelsen, the principles violation, especially the constitutional, besides representing offense to the whole normative juridical system, thwarts the society longing and of the notable modern process doctrine. Thus, does not subsist the unit dogma of judgment that plasters by installment effective judicial and in reasonable time, giving way place to the technique of judgment sometimes defended.

KEYWORDS: Judgment; Partial; Uncontroverted; Celerity.

Scientiam Juris, Aquidabã, v.1, n.1,
Set, Out, Nov, Dez 2012, Jan, Fev
2013.

ISSN 2318-3039

SECTION: Articles

TOPIC: Direito Civil e Processo Civil



DOI: 10.6008/ESS2318-3039.2013.001.0001

Erlon Leal Martins

Ministério Público do Estado de Sergipe, Brasil

<http://lattes.cnpq.br/9861069225671835>

prof-erlon@hotmail.com

Received: 12/06/2012

Approved: 15/02/2013

Reviewed anonymously in the process of blind peer.

Referencing this:

MARTINS, E. L.. O artigo 273, § 6º, do C.P.C. como técnica de julgamento antecipado parcial do mérito. *Scientiam Juris*, Aquidabã, v.1, n.1, p.6-17, 2013. DOI: <http://dx.doi.org/10.6008/ESS2318-3039.2013.001.0001>

INTRODUÇÃO

Faz-se uma nova visão do comando constante no § 6º do artigo 273 do Código de Processo Civil, desprendendo-se da sua interpretação tópica e literal para desvendar a real natureza jurídica, no dilema consistente em caracterizar modalidade de tutela antecipada ou técnica de julgamento antecipado parcial da lide, isto de acordo com a mais abalizada doutrina e os postulados constitucionais.

Para tanto, analisamos o requisito exigido para sua concessão – a incontroversa – que demonstra a técnica adotada pelo legislador evidenciada em cognição exauriente.

A fundamentação dos princípios constitucionais processuais relevantes (inafastabilidade, celeridade e devido processo legal), que constituem as vigas mestras do processo civil atual, e a escorreita construção doutrinária de Luiz Guilherme Marinoni, deixam entrever a natureza jurídica do instituto.

Ao final, a título de complementação, desvendamos o tipo de ato judicial que aplica o dispositivo legal em consonância com o sistema recursal.

METODOLOGIA

Na realização das pesquisas legislativa, doutrinária e jurisprudencial a ferramenta de auxílio foi o acesso à rede mundial de computadores (*Internet*), pois fundamental para a obtenção de informações atualizadas e discussões relevantes sobre o tema objeto de estudo.

Também, os livros de processualistas notáveis forneceram uma visão mais consentânea do assunto, partindo-se de uma interpretação sistemática e coerente com os preceitos da Constituição Federal, que, como é cediço, irradia-se aos ramos do Direito, e, como não poderia deixar de ser, ao processo civil.

DISCUSSÃO TEÓRICA

O grande problema processual enfrentado é a morosidade da Justiça, causada por diversos fatores, a exemplo do grande aumento de demandas desproporcionais ao número de magistrados e servidores, gerando descrédito pela sociedade, e pelas partes litigantes, que se veem postergadas da solução dos conflitos judiciais em tempo razoável.

Atento para esse fato o legislador empreende mudanças e criações de mecanismos processuais voltados a acabar ou, ao menos, amenizar o tempo de duração do processo, de acordo com os anseios da sociedade e da doutrina pátria.

A reforma levada a efeito deve primar pela correlação com os ditames constitucionais e as próprias razões ensejadoras.

Dentre os institutos criados estão o julgamento antecipado da lide, com previsão no artigo

330 do Código de Processo Civil, construído sob a ótica de abreviação do processo ante a desnecessidade de produção de outras provas para o desfecho da lide, e a tutela antecipada, no artigo 273 do mesmo Diploma Legal, ressaltando-se, quanto a esta, que foi concebida para melhor atender as medidas que vinham sendo determinadas no bojo dos pleitos de medidas cautelares satisfativas (inominadas), concedidas com base no poder geral de cautela do juiz (artigo 798 do C.P.C.)¹, combatendo a malsinada morosidade.

Observa Alexandre Freitas Câmara² que seria mais coerente falar-se em “julgamento imediato da lide”, pois a decisão, ou parte dela, está ocorrendo no momento oportuno.

Alertamos que a lide, na Exposição de Motivos³, está umbilicalmente ligada ao mérito da causa, daí porque melhor técnica, conjugando a anterior, representa a expressão “julgamento imediato do mérito”, pois o mérito da causa é a lide, e sempre que esta for resolvida o mérito também estará.

A criação de tais institutos, desde a origem, visa salvaguardar o direito à inafastabilidade da Jurisdição, apreciando a lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV, da C.F.), dando cobro a proteção dos bens jurídicos, com observância ao devido processo legal (art. 5º, LIV, da C.F.), inclusive no seu aspecto substancial, denominado princípio da proporcionalidade ou razoabilidade, solucionando a tensão entre a segurança e a economia (verdade e a celeridade), e que sua realização seja de forma célere (art. 5º, LXXVIII, da C.F.) e efetiva.

O ápice dos institutos, amparado nas lições escorreitas de Luiz Guilherme Marinoni⁴, cuja construção doutrinária colaborou para o surgimento legal do instituto, foi a projeção de uma nova modalidade de tutela antecipada, concedida com fundamento na incontroversa de um dos pedidos cumulados ou parcela deles, mediante a inserção do § 6º ao artigo 273 do Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.444/2002, que proclama *in verbis*:

Art. 273 - O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

[...]

§ 6º - A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso.

Nessa ótica legal, averiguando as razões de sua origem, é razoável entender que o legislador pretendeu agilizar a prestação jurisdicional, primando pela celeridade e com espreque na

¹ Idealizado como processo autônomo que teria por finalidade única a preservação da eficácia de um outro processo considerado principal e de natureza satisfativa (este de conhecimento ou executivo), o processo cautelar acabou por ser utilizado de forma diversa daquela que lhe cabia segundo a sua natureza jurídica, tendo se tornado frequente no foro a desvirtuação denominada ‘cautelar satisfativa’ como forma de antecipar o provimento que em verdade só poderia chegar através de um processo de conhecimento que, em virtude de sua morosidade, tornava-se ineficaz. Cf. MACEDO, O Julgamento antecipado de parte da lide, p. 191.

² Vide CÂMARA, Lições de Direito Processual Civil, p. 360.

³ [...] O projeto só usa a palavra “lide” para designar o mérito da causa. Lide é, consoante lição de CARNELUTTI, o conflito de interesses qualificado pela pretensão de um dos litigantes e pela resistência do outro. O julgamento desse conflito de pretensões, mediante o qual o juiz, acolhendo ou rejeitando o pedido, dá razão a uma das partes e nega-a a outra, constitui uma sentença definitiva de mérito. A lide é, portanto, o objeto principal do processo e nela se exprimem as aspirações em conflito de ambos os litigantes. Cf. BRASIL, Código de Processo Civil, p. 4.

⁴ Como entendíamos ser incabível não admitir a pronta tutela do direito não contestado ou reconhecido, e como os operadores do direito não vinham requerendo esta espécie de tutela ou mesmo aplicando a previsão do art. 273, II, de forma adequada, sugerimos que fosse inserido no art. 273 um novo parágrafo com a seguinte redação: ‘A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais pedidos, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso’ no curso do processo. Cf. MARINONI, Tutela antecipatória e julgamento antecipado: parte incontroversa da demanda, p. 108.

evidência da postulação.

Muito se discute doutrinariamente, após o advento deste dispositivo, acerca dessa modalidade de tutela antecipada, se a mesma constituiria em julgamento antecipado parcial da lide (ou tecnicamente julgamento imediato parcial do mérito) e, por consectário, da existência de uma nova modalidade de ato decisório, que não extingue o processo, decidindo-o em parte, ou seja, estabelecendo a fragmentariedade do julgamento ou até mesmo da sentença.

De início, urge a simples constatação de que tal preceito está inserido no âmbito da disciplina normativa da tutela antecipada, espécie de tutela de urgência, ao lado da cautelar, o que, *prima facie*, pela disposição topográfica, não ensejaria interpretação apta a autorizar o julgamento antecipado parcial da lide, e sim a antecipação dos efeitos da sentença de procedência.

Seriam três as hipóteses para a concessão de tutela antecipada (art. 273 do C.P.C.): a conjugação da prova inequívoca e a verossimilhança da alegação (*caput*) com o “receio de dano irreparável ou de difícil reparação” (inciso I) ou com o “abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu” (inciso II); e “quando um ou mais pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso” (§ 6º).

Todavia, o requisito exigido para a concessão da suposta última modalidade é diverso, não é o *fumus boni iuris* que, para a antecipação da tutela, caracteriza-se pela prova inequívoca a ensejar o juízo de verossimilhança, nem o *periculum in mora*, caracterizado pelo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, mas a incontroversa.

Em perfeita lição destaca Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, analisando o instituto, dois casos que ensejam a incontroversa do pedido: o reconhecimento jurídico de parcela do pedido ou de um dos pedidos cumulados ou não contestação; e a desnecessidade de produção de outras provas quanto a parte do pedido ou qualquer pedido cumulado devidamente contestado⁵.

Nesse diapasão, o primeiro autor, em obra específica, aduz que “[...] Incontroverso, como é evidente, não é apenas o que não foi contestado ou foi reconhecido, mas o pedido (ou sua parte) que estiver maduro para julgamento [...]”⁶.

As técnicas têm por fundamento três razões principais: é injusto obrigar o autor a realização de um direito incontroverso; o processo não pode prejudicar o autor que tem razão; e a necessidade de evitar o abuso do direito de defesa⁷.

Convém atentar para os princípios processuais infraconstitucionais da eventualidade e da impugnação específica que vige em matéria de resposta do réu, e o da distribuição do ônus da prova, relacionado a qualquer das partes.

Quanto ao primeiro, tem-se que a incontroversa consiste em considerar verdadeiros os fatos não impugnados, seja pela inoccorrência de apresentação de contestação, o que

⁵ MARINONI; ARENHART, Manual do processo de conhecimento, p. 239-240.

⁶ MARINONI, Tutela antecipatória e julgamento antecipado: parte incontroversa da demanda, p. 159.

⁷ Ibidem p. 130-134 e 155-158.

caracterizará a revelia (art. 319 do C.P.C.), ou pela ausência de impugnação específica (art. 300 do C.P.C.), não se olvidando, também, da ocorrência de confissão, excepcionando-se os casos de demandas onde não incidam o efeito da revelia que consiste em presumir verdadeiros os fatos alegados pelo autor (arts. 302⁸ e 320⁹ do C.P.C.).

No que se refere ao segundo, merece destaque o fato de que a incontroversa dispensa a parte contrária do ônus da prova, como se vê pelo artigo 334, incisos II e III, do C.P.C., consagrado na máxima *onus probandi incumbit ei qui agit*.

Assim, a incontroversa acarreta um juízo de certeza, de cognição exauriente, não sumária como ocorre na verossimilhança, revelando um maior grau de convicção no julgador.

Clarividente que, na sua aplicação pelo operador do Direito, o requisito exigido é muito mais rigoroso que o da tutela antecipada genérica, encerrando uma suficiência probatória definitiva, e não uma terceira espécie daquela, tanto que não foi alçado a inciso no artigo 273 do Código de Processo Civil, tendo em vista o regramento diferenciado.

Nesta ótica, impende destacar que é imperiosa a instauração de contraditório, ainda que limitado à fase postulatória, pois somente assim poder-se-á constatar a ausência de litígio no tocante a algum pedido ou parte dele, dispensando a produção de outras provas.

Por isso, a produção de provas é prescindível, estando o juiz habilitado a proferir julgamento, diante da existência da certeza aferida no processo.

Mister esclarecer, por oportuno, que diante do princípio *iura novit curia* a incontroversa fática não importa a procedência do pedido, devendo o magistrado fazer a efetiva aplicação do direito ao caso submetido, não significando que nesses casos um dos pedidos, ou uma parcela, seja julgado procedente.

A própria cumulação de pedidos deita suas raízes na economia processual, com o que “[...] Não admitir a imediata solução com relação ao pedido cumulado incontroverso seria prestar desserviço à economia processual, justamente o valor que o legislador teve em mente ao permitir a cumulação objetiva.”¹⁰

Esclareça-se, ainda, que a técnica também é aplicada nos casos em que há um só pedido, mas este é decomponível, sendo melhor asseverar que a sua concessão se dará pela verificação da incontroversa em relação a uma parcela do objeto do processo¹¹.

⁸ Cabe também ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Presumem-se verdadeiros os fatos não impugnados, salvo:

I - se não for admissível, a seu respeito, a confissão;

II - se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público que a lei considerar da substância do ato;

III - se estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.

Parágrafo único - Esta regra, quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica ao advogado dativo, ao curador especial e ao órgão do Ministério Público.

⁹ A revelia não induz, contudo, o efeito mencionado no artigo antecedente:

I - se, havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;

II - se o litígio versar sobre direitos indisponíveis;

III - se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público, que a lei considere indispensável à prova do ato.

¹⁰ ALVES JÚNIOR, Fragmentação da Resolução do Mérito: (Des)construindo a sentença, p. 65.

¹¹ Cf. CÂMARA, Lições de Direito Processual Civil, p. 89.

Parcela da doutrina proclama o dogma da unicidade de julgamento e/ou unidade da decisão, princípio chiovendiano, que propugna pelo julgamento da demanda integralmente e em um único momento, sendo que podemos rebater simplesmente tal sustentação pela constatação de que com a adoção da técnica estar-se-á dando efetividade e celeridade ao processo, direitos estes fundamentais do cidadão que são insuscetíveis de supressão pelo Poder Constituinte Derivado ou Reformador, via Emenda à Constituição (art. 60, § 4º, IV, da C.F.), elevados a condição de cláusulas pétreas, esclarecendo a magnitude dos mesmos.

Luiz Guilherme Marinoni, nesse íterim, demonstrando que o próprio Chiovenda se contrapõe ao princípio alhures, explana que “Contudo, este princípio, elaborado há muito, não se concilia com a atual leitura de outros princípios igualmente formulados por Chiovenda, especialmente com o princípio de que o processo não pode prejudicar o autor que tem razão”¹².

Mais adiante, incisivamente, demonstra a insubsistência do princípio, *in verbis*:

Se um dos pedidos apresentados pelo autor está maduro para o julgamento, seja porque diz respeito apenas a matéria de mérito, seja porque independe de instrução dilatória, a necessidade, cada vez mais premente, de uma prestação jurisdicional célere e efetiva, justifica a quebra do velho princípio da “unità e unicità della decisione”¹³.

Alia-se o verbete bastante conhecido de autoria de Rui Barbosa que proclama que “justiça tardia é injustiça qualificada”.

A nova redação do inciso LXXVIII¹⁴, do artigo 5º, da Constituição da República de 1988, que veio a lume com a Emenda Constitucional nº 45/2004 (Reforma do Judiciário), deixou expresso o princípio constitucional da economia e celeridade processual, que, aliás, já era recepcionado pelo nosso ordenamento jurídico, ante o quanto dispõe o artigo 8º, 1º¹⁵, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica), promulgado pelo Decreto nº 678/92, e incorporado por força do § 2º do dispositivo constitucional citado.

Outro princípio que corrobora o entendimento é o devido processo legal, no seguinte dizer:

Não é devido processo legal aquele que, tendo que prosseguir para a elucidação de parte do litígio, não possui técnica capaz de viabilizar a imediata realização da parcela do direito que está pronta para a definição. Ora, se o jurisdicionado tem direito ao processo justo, ele não pode esperar para ver definido um direito que está pronto para julgamento.

Se o autor é estimulado, em nome da economia processual, a cumular pedidos, não é possível que ele seja obrigado a esperar o tempo para a elucidação de todos os pedidos para ter imediatamente tutelado aquele que está evidenciado (ou é incontroverso).¹⁶

Quando nos deparamos com os preceitos acima, consubstanciados em princípios constitucionais, tomando a Constituição como o vértice do sistema normativo (norma

¹² MARINONI, Tutela antecipatória e julgamento antecipado: parte incontroversa da demanda, p. 139.

¹³ Loc. cit.

¹⁴ a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

¹⁵ “Artigo 8º - Garantias judiciais

1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.” (grifo nosso).

¹⁶ MARINONI; ARENHART, Manual do processo de conhecimento, p. 231.

fundamental), mostra-se pertinente assinalar o pensamento de Hans Kelsen¹⁷, nos termos abaixo:

[...] A ordem jurídica não é um sistema de normas jurídicas ordenadas no mesmo plano, situadas umas ao lado das outras, mas é uma construção escalonada de diferentes camadas ou níveis de normas jurídicas. A sua unidade é produto de conexão de dependência que resulta do fato de a validade de uma norma, que foi produzida de acordo com outra norma, se apoiar sobre esta outra norma, cuja produção, por sua vez, é determinada por outra; e assim por diante, até abicar finalmente na norma fundamental – pressuposta. A norma fundamental – hipotética, nestes termos é, portanto, o fundamento de validade último que constitui a unidade desta interconexão criadora.

Nessa linha de intelecção, o ilustre Celso Antônio Bandeira de Mello¹⁸ adverte que:

4. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irreversível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada.

Por tal, é certo assegurar que inexistem quaisquer óbices ao seu perfeito cabimento, ao revés, o fundamento de validade impõe a consagração.

O legislador ordinário, nesse passo, foi muito tímido, todavia, a interpretação que devemos dar é a mais coerente e consentânea com as balizas constitucionais.

O notável processualista brasileiro Cassio Scarpinella Bueno¹⁹, nesse diapasão, preleciona que:

[...] A meu ver, o § 6º do art. 273 cuida muito mais de uma técnica de desmembramento de pedidos cumulados ou de parcelas deles do que, propriamente, de tutela antecipada. É como se, naqueles casos em que ele tem aplicação, houvesse uma verdadeira *cisão* de pedidos, de parte dele ou de pedidos cumulados, uma, para usar expressão consagrada, verdadeira 'descomulação, parcial ou total, de ações' (de pretensões ou de pedidos, isto importa menos). O que já é passível de julgamento deve ser julgado; o que não é não se julga ainda, abrindo-se, por isso mesmo, a fase instrutória do procedimento. Dessa premissa é que deve derivar toda a interpretação do dispositivo. É o julgamento antecipado parcial da lide. É disso que trata o § 6º do art. 273.

O ensinamento é bastante esclarecedor sobre a *vexata quaestio*, assumindo posição inovadora e de acordo com a processualística moderna.

A doutrina mais tímida quanto ao tema, mas, de igual forma, respeitável, entretanto, não pactua com este entendimento, apegando-se aos termos legais, afirmando que:

Aliás, a sugestão poderia ter sido mais ousada, permitindo-se, desde logo, o julgamento antecipado da lide relativamente à questão incontroversa, mesmo porque, se não foi negada pelo réu, não será provavelmente objeto de recurso, e, se viesse a sê-lo, poderia admitir-se a *apelação por traslado* (ou instrumento), nos moldes do permitido pelo art. 601, § 1º, do CPP, observados, evidentemente, o prazo e o procedimento previstos no CPC.²⁰

¹⁷ KELSEN, Teoria Pura do Direito, p. 247.

¹⁸ MELLO, Curso de Direito Administrativo, p. 772.

¹⁹ BUENO, Tutela Antecipada, p. 47.

²⁰ ALVIM, Alterações do Código de Processo Civil, p. 57.

A solução do legislador é ainda muito tímida. Como a falta de impugnação especificada gera conseqüências semelhantes às da revelia (CPC, art. 302), deveria haver permissão para que, em relação ao pedido incontroverso, houvesse verdadeiro julgamento antecipado, nos moldes do art. 330. Teríamos hipótese de decisão interlocutória de mérito, perfeitamente compatível com o sistema processual, que define os atos decisórios não pelo conteúdo, mas pelos efeitos gerados no processo (art. 262).²¹

Mesmo aqueles que se restringem ao âmbito da tutela antecipada para aplicação do dispositivo deixam demonstrar que:

A técnica da tutela antecipatória também pode ser utilizada quando a ação não é contestada ou o pedido é reconhecido pelo réu. Nesse aspecto a utilização da tutela antecipatória se justifica nas idéias de que é equivocado obrigar o autor a esperar a realização de um direito que não se mostra mais controvertido; de que o processo não pode prejudicar o autor que tem razão; e da necessidade de se evitar o abuso do direito de defesa.²²

Advertem, ainda, que:

Ao contrário do que ocorre com as hipóteses anteriores de antecipação, nesta não há necessidade de o provimento antecipado não ser irreversível. Mesmo que ele o seja, o juiz a concederá, porque, se o pedido é incontroverso, não há possibilidade de reversão na sentença. Como não houve impugnação ao pedido, é mínima a probabilidade de que aquilo que foi antecipado não seja reafirmado no julgamento.²³

Ora, por que prolongar o julgamento de um dos pedidos, ou de parcela destes, ante a constatação do que já foi dito linhas acima?

Seria extremamente irrazoável obrigar o autor que tem uma parcela do objeto do processo incontroversa, arcar com o ônus da demora para vê-la decidida e em vias de concretização.

Como bem diz os mestres Flávio Cheim Jorge, Fredie Didier Júnior e Marcelo Abelha Rodrigues²⁴, de forma bastante esclarecedora:

Não é antecipação dos efeitos da tutela, mas emissão da própria solução judicial definitiva, fundada em cognição exauriente e apta, inclusive, a ficar imune com a coisa julgada material. E, por ser definitiva, desgarra-se da parte da demanda que resta a ser julgada, tornando-se decisão absolutamente autônoma: o magistrado não precisa confirmá-la em decisão futura, que somente poderá examinar o que ainda não tiver sido apreciado.

Na ótica das tutelas dos direitos evidentes, o artigo 285-A²⁵ do Código de Processo Civil, instituído pela Lei nº 11.277/2006, traz verdadeira hipótese de tutela de evidência em favor do réu, sedimentando a nossa interpretação, sob pena de desprestígio daquela em favor do autor, uniformizando-as, destarte, para ambas as partes.

Uma única advertência que precisa ser feita é que em relação ao artigo acima citado o legislador não contemplou a fragmentariedade do julgamento, eis que somente aplica o dispositivo em casos de total improcedência, com a prolação da sentença, entretanto, inobstante tal fato, em

²¹ BEDAQUE apud MARCATO, Código de Processo Civil Interpretado, p.804.

²² PAULA, Comentários ao Código de Processo Civil, p.131.

²³ GONÇALVES, Novo Curso de Direito Processual Civil, p.298.

²⁴ JORGE; DIDIER JR.; RODRIGUES, A nova reforma processual, p.72.

²⁵ Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

nada muda o nosso pensamento, consagrado na economia e celeridade processual, e no devido processo legal.

Após o advento da Lei nº 11.232/2005, a nova redação do § 1º²⁶ do artigo 162 do Código de Processo Civil modificou a definição legal de sentença, eliminando a caracterização de que poria fim ao processo, harmonizando-a com a fase de cumprimento, sem instauração de uma nova relação jurídica processual, tendo em vista os artigos 475-I e seguintes do retromencionado Diploma Legal Adjetivo. E não é só isso, o artigo 463²⁷ também foi reestruturado para manter coesão com o sistema.

Foi definida, portanto, como o ato judicial que aplica os artigos 267 e 269 do referido Estatuto Processual, ou seja, pelo seu conteúdo.

Seria de indagar-se a natureza do ato judicial que aplica o dispositivo legal em estudo, por não encerrar totalmente o processo e fundar-se no artigo 269, I, se sentença ou decisão interlocutória de mérito?

Chega quem afirme tratar-se de sentença de mérito parcial como apontado por Luciana Ribeiro Freire²⁸:

Por tutela antecipada, linguagem adotada pelo legislador na redação do § 6º, deve-se entender a entrega definitiva da pretensão do autor (ou do réu em situações específicas), por prestação jurisdicional de mérito específico e limitado – que doravante será denominada como sentença de mérito parcial –, depois de e quando superado o contraditório da fase postulatória e presente a incontrovérsia sobre parte de um ou mais dos pedidos. Distingue-se da antecipação da tutela, pela ausência dos requisitos intrínsecos, ou seja, de prova de verossimilhança, do periculum in mora e da aparência do direito, que dão lugar a condicionante única, a incontrovérsia, que significa “ausência de um confronto afirmações em torno de um fato alegado pelo autor”

Data venia o entendimento supra, apesar da nova definição legal da sentença, a construção doutrinária permanece irretocável, entendendo-se a sentença como o ponto culminante do processo²⁹, sob pena de falta de coesão com o sistema recursal, impossibilitando a existência de várias sentenças no curso do procedimento.

Com efeito, extrai-se:

Não se pode, a despeito da literalidade do texto normativo, identificar a “sentença” pelo seu respectivo conteúdo. Após essa alteração legislativa, é preciso compreender como o ato que encerra o procedimento nas fases de conhecimento ou execução; a sentença encerra a primeira instância. O encerramento do procedimento fundar-se-á ora no art. 267, ora no art. 269 do CPC – isso é certo. Não há como retirar da noção de sentença – ao menos que se reestruture o sistema recursal – a idéia de encerramento de instância.³⁰

E, de forma bastante prática, se assim não entendermos estaremos subvertendo o tão

²⁶ Redação atual: Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

Redação anterior: Sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.

²⁷ Redação atual: Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

Redação anterior: Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la:

²⁸ FREIRE, Tutela antecipada nos pedidos incontroversos, p. 583.

²⁹ DINAMARCO, Sentença e seus efeitos depois da Lei nº 11.232/2005.

³⁰ JORGE; DIDIER JR.; RODRIGUES, A terceira etapa da reforma processual civil: comentários à leis n. 11.187/2005. 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006, 11.280/2006, p. 69.

defendido princípio da celeridade, senão vejamos:

Penso, destarte, que mesmo depois da derrogação do art. 162, § 1º, do Código de Processo Civil, não há possibilidade em haver duas ou mais sentenças no processo de primeiro grau de jurisdição, pois ela (sentença) continua a ser o ponto culminante do processo, podendo confirmar ou não (parcialmente ou não) os efeitos da tutela do direito satisfeito em juízo provisório de cognição (juízo de verossimilhança) durante o procedimento; Se admitirmos a existência de "várias sentenças", portanto passíveis de recurso de apelação que subisse à superior instância na forma de "instrumento" (matéria procedimental?!), teríamos que devolver ao órgão ad quem duas ou mais vezes toda a matéria atacada (ampla devolutividade), havendo supressão de instância caso o tribunal viesse a julgar alguma questão controvertida ainda não conhecida pelo juízo natural (juízo de primeiro grau de jurisdição), em evidente inconstitucionalmente material (pois subindo os autos em virtude da apelação atacando alguma sentença proferida antes de finda a instrução, o tribunal poderia conhecer da matéria alegada em sede recursal antes mesmo do juízo, sendo certo que tais hipóteses são exceções perante o sistema e jamais podem se tornarem atividade ordinária do colegiado: v. art. 515, § 3º, do Código); E, o que é pior, teria que se aceitar a odiosa paralisação do processo ao talante do demandado de má-fé que volta e meia iria recorrer de cada ato decisório praticado incidentalmente, pois todo o processado teria que subir para conhecimento do tribunal (ampla devolutividade), emperrando os feitos em detrimento da busca à celeridade constitucional da jurisdição tão sonhada pela processualística moderna. Parece-me que aí mora o principal fundamento em não se admitir "várias sentenças" durante o procedimento no primeiro grau de jurisdição, mantendo-se, assim, a natureza jurídica de "ponto culminante do processo" e tornando-se incapaz, conseqüentemente, de se desconstituir tal construção doutrinária perante o sistema diante de uma reforma pontual e assimétrica à teoria que busca a racionalidade das tutelas através do devido processo legal ("due process of law") traçado pela Constituição Federal de 88. A parte (lei 11.232) não pode prevalecer sobre o todo (sistema).³¹

Nesse ínterim, perfilhando a posição de Cássio Scarpinella Bueno³², temos que o ato, embora substancialmente caracterizado como sentença (art. 269, inciso I, do C.P.C.), é decisão interlocutória no aspecto formal, desafiando o recurso de agravo, e faz coisa julgada material, eis que fundado em cognição exauriente, não carecendo de ulterior confirmação.

Desta forma, ressaltamos que o fracionamento do julgamento não se confunde com a unidade da sentença, e que a aplicação da técnica processual caracteriza-se, sem sombra de dúvidas, como julgamento antecipado parcial do mérito.

CONCLUSÕES

No nosso modesto sentir, acompanhando as sábias lições expostas, em especial a célebre construção doutrinária elaborada por Luiz Guilherme Marinoni nas técnicas da não-contestação ou reconhecimento jurídico parcial de parcela do pedido ou de um dos pedidos cumulados, e da desnecessidade de produção de outras provas (direito evidenciado), e com espeque no princípio reitor insculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII (celeridade e economia processual), da Constituição Federal, entendemos perfeitamente admissível e imperativo o julgamento antecipado parcial do mérito, com fundamento no artigo 273, § 6º, do Código de Processo Civil.

³¹ DINAMARCO, Sentença e seus efeitos depois da Lei nº 11.232/2005.

³² BUENO, Tutela Antecipada, p. 53.

A exigência da demonstração da incontroversa, como único requisito exigido, deixa entrever a cognição exauriente realizada pelo magistrado, confirmando, ainda mais, a admissibilidade da técnica.

Desta feita, a disposição topográfica, por si só, não permite entendimento diverso do que foi exposto.

Agiria com acerto o legislador se a previsão fosse feita como uma das modalidades de julgamento antecipado da lide, ainda que de forma parcial, pois, aí sim, iria ser mais consentâneo com a visão constitucional do processo e atenderia a mais abalizada doutrina.

A natureza do ato judicial é de decisão interlocutória de mérito, atacável por recurso de agravo, e não se sujeita a confirmação quando prolatada a sentença (ponto culminante do processo), pois é definitiva acaso não impugnada.

Enfim, estas são as considerações que, certamente, continuarão a fomentar a discussão sobre o tema, possibilitando a compreensão e o aperfeiçoamento do instituto delineado.

REFERÊNCIAS

ALVES JÚNIOR, F.. Fragmentação da resolução do mérito: (des)construindo a sentença. **Revista da ESMESE**, Sergipe, n.4, p.57-81, 2003.

ALVIM, J. E. C.. **Alterações do Código de Processo Civil**. 3 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

ANGHER, A. J.. **Vademecum universitário de direito**. São Paulo: Ridel, 2006.

BUENO, C. S.. **Tutela antecipada**. São Paulo: Saraiva, 2004.

CÂMARA, A. F.. **Lições de Direito Processual Civil**. 11 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

CUNHA, L. J. C.. **O § 6º do art. 273 do C.P.C.:** tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide?. Disponível: <http://www.cpc.adv.br/cpc_academico/doutrina/o_novo_%206_do_art_273_do_cpc.htm>. Acesso: 18 out 2006.

DESTEFINNI, M.. **Curso de Processo Civil:** processo de conhecimento e cumprimento de sentença. São Paulo: Saraiva, 2006.

DINAMARCO, T.. **Sentença e seus efeitos depois da Lei nº 11.232/2005** . Jus Navigandi. Teresina, v.11, n.1244, 27 nov 2006.

FERREIRA, W. S.. **Aspectos polêmicos e práticos da nova reforma processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

FREIRE, L. R.. Tutela antecipada nos pedidos incontroversos. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, v.7, n.8, jun 2006.

GONÇALVES, M. V. R.. **Novo curso de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2004.

JORGE; F. C.; DIDIER JR., F.; RODRIGUES, M. A.. **A terceira etapa da reforma processual civil:** comentários às leis n. 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006, 11.280/2006. São Paulo: Saraiva, 2006.

JORGE; F. C.; DIDIER JR., F.; RODRIGUES, M. A. **A nova reforma processual**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

KELSEN, H.. **Teoria pura do Direito**. 5 ed. São Paulo, 1996.

LENZA, P.. **Direito constitucional esquematizado**. 8 ed. São Paulo: Método, 2005.

MACEDO, P. C. C.. O julgamento antecipado de parte da lide. **Revista da ESMESE**, Sergipe, n.4, p.187-211, 2003.

MARCATO, A. C.. **Código de Processo Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2004.

MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C.. **Manual do processo de conhecimento**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MARINONI, L. G.. **Tutela antecipatória e julgamento antecipado**: parte incontroversa da demanda. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MATTOS, L. N. B.. Tópicos da Reforma Processual: supressão do efeito suspensivo da apelação, julgamento liminar de improcedência do pedido e uniformização da interpretação do direito federal nos juizados especiais estaduais. **Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n.17, p.81-105, 2006.

MELLO, C. A. B.. **Curso de Direito Administrativo**. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

PAULA, J. L. M.. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v.2. São Paulo: Manole, 2003.